

	<b>SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN</b>		Código: GCOP-F-006
	PROCESO	GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	Versión: 002
	FORMATO	MATRIZ RESPUESTA A OBSERVACIONES	Fecha: 06/05/2020

**RESPUESTA A OBSERVACIONES**

**SELECCIÓN ABREVIADA CON PRECALIFICACIÓN No. VJ-VE-APP-IPV-SA-001-2021**

En Bogotá D.C., a los 28 días del mes de octubre de 2021, la Agencia Nacional de Infraestructura, por medio del presente documento se permite dar respuestas a las observaciones extemporáneas presentadas al proyecto de pliego de condiciones del proceso de selección de la referencia, en los siguientes términos:

**Nota:** De igual manera se informa que la entidad podrá modificar la clasificación señalada en la columna "Tipo de Observación" por parte de los interesados, teniendo en cuenta la dependencia competente al interior de la entidad para dar respuesta a la observación, en ese sentido la respuesta publicada podrá incluir esta reclasificación.

No.	EMPRESA QUE OBSERVA	OBSERVACIÓN REALIZADA	RESPUESTA AGENCIA (ESTRUCTURADOR)	DOCUMENTO O SECCIÓN QUE SE OBSERVA	TIPO DE OBSERVACIÓN (TÉCNICA, JURÍDICA, FINANCIERA, ETC.)*
28	Fiduocidente Fiduciaria de Occidente S.A.	Al pliego de condiciones. 1.En relación con el contenido del pliego de condiciones, sus anexos y apéndices no se emiten observaciones en el entendido que su contenido está dirigido a fijar las reglas para que los proponentes precalificados se habiliten a presentar ofertas, previa demostración de su capacidad legal, técnica y financiera para llevar a cabo el proyecto de concesión; y por cuanto no se fijan allí reglas de impacto para la conformación y funcionamiento del patrimonio autónomo de la concesión o los patrimonios autónomos-deuda.	<b>No se presenta observación</b>	Al pliego de condiciones.	
29	Fiduocidente Fiduciaria de Occidente S.A.	A la parte general y especial del contrato de concesión, sus anexos y apéndices.  2.Parte general, sección 3.10(d) y Parte especial, secciones 4.4, 4.5(d),(e),(f) y (g). Se solicita respetuosamente considerar que el primer Giro de Equity a cargo del Concesionario a la Cuenta Proyecto y las Subcuentas de Policía de Carreteras, Interventoría y Coordinación, Soporte Contractual y MASC sean realizado en una fecha posterior alrededor de la fecha de constitución del patrimonio autónomo, de preferencia, fijando un plazo en Días Hábiles para dicho cumplimiento Lo anterior, toda vez que la Entidad Estatal debe considerar que, de resultar seleccionado un proveedor extranjero, es posible que los Giros de Equity deban efectuarse desde cuentas en el exterior, que requieren previamente conocer información y agotar trámites operativos y cambios de apertura de cuentas bancarias, conformación del patrimonio autónomo titular y giro y legalización de divisas para efectuar los desembolsos, lo cual en la práctica haría virtualmente imposible hacer coincidir los tiempos entre la situación de fondos en las cuentas y subcuentas del fideicomiso y la conformación del vehículo por la sociedad administradora. Agradecemos considerar la conveniencia de otorgar un plazo con posterioridad a la constitución del fideicomiso para la realización de Giros de Equity, de tal forma que tanto la Fiduciaria como el Concesionario puedan garantizar todos los procedimientos relacionados con la creación del patrimonio autónomo, registro, creación y autorización de cuentas, giro y legalización de divisas si fuere el caso y demás formalidades exigidas para la creación de las cuentas requeridas y el fondeo oportuno, a fin de mitigar el riesgo de imposición de Multas conforme el capítulo VI de la Parte especial del contrato de concesión.	Se informa al interesado que el plazo establecido para el primer giro de Equity por parte del concesionario del proyecto ALÓ SUR, es el mismo que se ha establecido en todos los proyectos de 4G y 5G de la entidad, donde se ha logrado el cumplimiento de este requisito en la etapa de ejecución contractual por parte de los concesionarios. Adicionalmente, la estructura del fondeo de los recursos de Equity se encuentran acordes al modelo financiero y minutas del contrato, que ha agotado las instancias correspondientes, para dar inicio al proceso de selección, etapa actualmente en desarrollo, por lo anterior se informa a el interesado que no se acepta su observación.	Parte general, sección 3.10(d) y Parte especial, secciones 4.4, 4.5(d),(e),(f) y (g).	Financiera
30	Fiduocidente Fiduciaria de Occidente S.A.	3.Parte general, sección 3.15 y Parte especial, secciones 4.4 y 4.5. Entendemos que los recursos provenientes de los Giros de Equity deben depositarse en moneda legal colombiana en cada una de las Cuentas y Subcuentas del Fideicomiso. Agradecemos confirmar este entendimiento, o si por el contrario, será admisible que el Concesionario pueda abrir cuentas bancarias en el exterior a nombre del fideicomiso para el manejo de los recursos asociados a los Giros de Equity. En caso afirmativo, agradecemos confirmar si los Giros de Equity, cuando provengan de giros del exterior, podrán mantenerse depositados en divisas pero estar expresados en moneda legal colombiana por el valor mínimo de Giros de Equity del Mes de Referencia exigido para cada caso. Lo anterior, para efectos de la certificación que debe ser emitida por la Fiduciaria conforme la Sección 3.10(d) de la Parte general del contrato de concesión.	Los recursos que se establecen realizar para de cada giro de Equity , deben depositarse en pesos colombianos (COP), cuyo monto debe ser mínimo el establecido contractualmente en la parte especial , sección 4.4. Por lo anterior, su entendimiento es correcto.	Parte general, sección 3.15 y Parte especial, secciones 4.4 y 4.5.	Financiera

31	Fiduociente Fiduciaria de Occidente S.A.	<p>4. Parte general, sección 3.16(a). Se solicita respetuosamente precisar el alcance al límite de responsabilidad del administrador fiduciario con ocasión de la incorporación del Contrato de Concesión al de Fiducia Mercantil, a fin de establecer que la Fiduciaria con la gestión del Patrimonio Autónomo no compromete obligación de resultado alguna; y que por el hecho de la incorporación, no se entenderá que se subroga en modo alguno en el cumplimiento de las obligaciones que corresponden al Concesionario, ni asumirá indemnidad alguna en su nombre, por ese solo hecho. Así mismo, se solicita evaluar y precisar que la incorporación no comprende la extensión ni el ejercicio de las facultades exorbitantes y/o de apremio por parte de la ANI con respecto al Contrato de Fiducia Mercantil, salvo aquellas que den lugar a su terminación anticipada como consecuencia de su ejercicio en contra del Concesionario, si a ello hubiere lugar, toda vez que tales facultades son predicables del cumplimiento tardío o defectuoso, o incumplimiento total o parcial de las obligaciones a cargo del Concesionario y de la naturaleza propia del Contrato de Concesión; y por lo tanto, no se entenderán incorporadas dentro del ámbito de responsabilidad que incumbe a la Fiduciaria.</p>	<p>No se acepta la solicitud del observante, toda vez que la regulación actual incluida en la minuta es clara al señalar que las obligaciones asumidas por la Fiduciaria se limitan exclusivamente a aquellas a su cargo de acuerdo con el Contrato de Concesión y no respecto de las obligaciones propias del Concesionario, por lo que estas últimas en ningún momento serán responsabilidad de la Fiduciaria. Por lo anterior, es que la Fiduciaria responderá por los perjuicios que el incumplimiento de sus obligaciones acarree a la ANI. En ese orden de ideas la Sección establece de manera clara el alcance de la responsabilidad de la Fiduciaria respecto de sus obligaciones siendo improcedente cualquier ajuste en la minuta.</p>	Parte general, sección 3.16(a)	Jurídica – Estructuración
32	Fiduociente Fiduciaria de Occidente S.A.	<p>5. Parte general, sección 3.16(m). Se solicita respetuosamente incorporar al texto de la cláusula que el reemplazo del administrador fiduciario podrá ser llevado a cabo por el Concesionario, cuando medie un incumplimiento grave de las obligaciones de la Fiduciaria debidamente verificado y no de manera unilateral e injustificada por este, para lo cual se sugiere adoptar un procedimiento siquiera sumario para autorizar la remoción.</p>	<p>El Contrato de Concesión se encarga de definir las condiciones mínimas que debe incorporar el Contrato de Fiducia, lo anterior no obsta para que la Fiduciaria y el Concesionario incluyan condiciones particulares para regular su relación contractual, siempre y cuando estas no contraríen lo dispuesto en el Contrato de Concesión. Por esta razón no se acepta la observación.</p>	Parte general, sección 3.16(m).	Jurídica – Estructuración
33	Fiduociente Fiduciaria de Occidente S.A.	<p>6. Parte general, secciones 3.16(l) y 18.2(b). Se solicita respetuosamente precisar las condiciones básicas que deberá contener el informe base de liquidación que debe presentar la Fiduciaria con posterioridad a la firma del Acta de Reversión. Lo anterior con el fin de precisar que, de acuerdo con nuestro entendimiento, dicho informe debe cumplir con los requisitos mínimos exigidos a la rendición de cuentas estipulados en la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera (Circular Externa 029 de 2014, Parte II, Título II, Capítulo I). Igualmente, agradecemos confirmar nuestro entendimiento en cuanto a que dicho informe se asimila a la rendición final de cuentas que le corresponde emitir a la Fiduciaria con arreglo a las instrucciones emitidas por la Superintendencia que fueron citadas anteriormente.</p>	<p>De acuerdo a lo establecido en el contrato parte general sección 3.16 (i), la entidad llevará a cabo el control permanente sobre el patrimonio autónomo, sus cuentas y subcuentas, para lo cual realizará actividades de auditoría donde, "podrán solicitar a la Fiduciaria toda la información que se considere oportuna, todos los soportes de pagos efectuados por el Patrimonio Autónomo", incluyendo las condiciones contenidas en la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera (Circular Externa 029 de 2014, Parte II, Título II, Capítulo I), pero sin limitarse a esta. En ese orden de ideas el informe base de liquidación que debe presentar la Fiduciaria con posterioridad a la firma del Acta de Reversión deberá contener los requisitos mínimos exigidos a la rendición de cuentas estipulados en la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera, sin perjuicio que la entidad en su momento solicite información adicional.</p>	Parte general, secciones 3.16(l) y 18.2(b)	Financiera – Jurídica
34	Fiduociente Fiduciaria de Occidente S.A.	<p>7. Parte general, sección 3.16(i). Agradecemos precisar en qué consiste el perfil de gerente del patrimonio autónomo al que allí se hace referencia; y si como consecuencia de su previsión, se espera que el administrador fiduciario cuente con un perfil determinado o si ello corresponderá a un asunto discrecional del fiduciario.</p>	<p>En consideración a las obligaciones y responsabilidades a cargo del gerente del Patrimonio Autónomo descritas en el Contrato, corresponderá al concesionario y a la Fiduciaria definir el perfil idóneo para la asunción de dicho cargo, garantizando en todo caso las obligaciones previstas en el Contrato de Concesión.</p>	Parte general, sección 3.16(i)	Jurídica – Estructuración

35	Fiduooccidente Fiduciaria de Occidente S.A.	8. Parte general, sección 3.16(i). Solicitamos respetuosamente se especifique en esta sección para que la Fiduciaria deberá efectuar tales descuentos y deducciones cuando así lo instruya o autorice expresamente la ANI, según corresponda a Cláusula Penal, Multas y Sanciones.	Teniendo en cuenta el contenido de su observación, se advierte que la misma hace referencia a la Sección 3.16(j). En consideración a su observación se sugiere respetuosamente revisar la totalidad del Contrato (Parte General y Parte especial) y especialmente las Secciones 1.52, 1.54, 3.6, de Parte General encargadas de regular los eventos en que la Fiduciaria deberá efectuar Descuentos y Deducciones y el manejo que se dará a dichos recursos. A juicio de la Entidad la regulación actual es clara por lo que no se acepta su observación y no se realizará especificación alguna en la referida Sección.	Parte general, sección 3.16(i)	Jurídica – Estructuración
36	Fiduooccidente Fiduciaria de Occidente S.A.	9. Parte general, sección 3.16(k). Solicitamos respetuosamente que la expresión “nombrar” sea sustituida por la expresión “contratar”, con el fin de precisar la relación jurídica en virtud de la cual serán requeridos los servicios del auditor externo del patrimonio autónomo.	Se considera que la regulación actual es clara en establecer que el auditor externo deberá ser nombrado por la Fiduciaria y sus actividades serán remuneradas con cargo a la comisión fiduciaria, por lo que la Fiduciaria será la encargada de determinar la relación jurídica que tenga con este. Por lo anterior, no es procedente su observación.	Parte general, sección 3.16(k)	Jurídica – Estructuración
37	Fiduooccidente Fiduciaria de Occidente S.A.	10. Parte general, sección 4.2(r). Solicitamos respetuosamente incorporar el reporte trimestral de estados financieros no auditados del patrimonio autónomo como parte de los informes que debe presentar la Fiduciaria que se encuentra descritos en la sección 3.16(l) de la parte general del contrato de concesión en caso de que la entidad estatal estime que este corresponde con uno de los reportes periódicos a cargo del administrador fiduciario.	De acuerdo a lo establecido en el contrato parte general en la sección 3.16 (i) "deberá pactarse en el Contrato de Fiducia Mercantil que la Fiduciaria prestará todo el apoyo necesario a la ANI y/o al Interventor para que puedan cumplir su labor de auditoría, en los términos exigidos por la ANI", por lo tanto en el contrato de fiducia mercantil de ser requerido se podrá incorporar la obligación de entrega de informes o reportes en las condiciones y plazos que se establecen a lo largo de todo el contrato de concesión, sus anexos y apéndices.	Parte general, sección 4.2@	Financiera – Jurídica
38	Fiduooccidente Fiduciaria de Occidente S.A.	11. Parte general, secciones 4.2(y), 4.5(u), 9.2(q) y 9.7(d)(x). Solicitamos respetuosamente a la entidad estatal asignar expresamente la obligación de diligenciamiento, suscripción y certificación de los formatos fijados por ANI en cumplimiento de la Resolución 237 de 20 de agosto de 2010 de la Contaduría General de la Nación como una obligación exclusiva del Concesionario, sin perjuicio de que, en cuanto fuere apropiado, la Fiduciaria deba suministrar la información relativa a ingresos, rendimientos y ejecución de recursos del patrimonio autónomo que resulte necesaria para que el concesionario pueda cumplir con su obligación durante cada una de las etapas y fases del proyecto de concesión. Lo anterior, toda vez que el administrador fiduciario, en el marco de su responsabilidad legal y contractual, se encuentra imposibilitado materialmente para ejercer el control de la información que se solicita en cada uno de los formatos allí previstos, siendo ello una responsabilidad exclusiva del concesionario como gestor del proyecto de concesión. Vaga destacar al respecto, que de acuerdo con lo estipulado en el artículo 24 de la Ley 1508 de 2012 el patrimonio autónomo de la concesión constituye el vehículo de administración de todos los recursos que deben ser administrados para el desarrollo de la concesión, incluyendo los ingresos y egresos, activos y pasivos que estuvieren registrados contablemente como parte del proyecto, incluyendo los rendimientos financieros que se obtengan por la administración e inversión temporal de tales recursos, pero en modo alguno ello puede confundirse con la asignación de responsabilidad a cargo del fiduciario para administrar el control de las obligaciones que incumben exclusivamente al concesionario en relación con aspectos tales como costos por mantenimiento de bienes públicos, concepto y razonabilidad de la ejecución de recursos públicos derivados de relaciones contractuales con proveedores, control directo al recaudo de peajes, uso y destinación de recursos, entre otros. Por lo tanto, agradecemos precisar que la obligación debe corresponder exclusivamente al concesionario, por imposibilidad material del administrador fiduciario para ejercer el debido control y cumplimiento de tal obligación.	En consideración a la importancia que tiene para la ANI el rol y las obligaciones a cargo de la Fiduciaria en el marco del Contrato de Concesión, es necesario asignar a esta la obligación de diligenciamiento, suscripción y certificación de los formatos fijados por ANI en cumplimiento de la Resolución 237 de 20 de agosto de 2010 de la Contaduría General de la Nación, por esta razón, no es procedente realizar ajustes en la regulación actual.	Parte general, secciones 4.2(y), 4.5(u), 9.2(q) y 9.7(d)(x)	Jurídica – Estructuración

39	Fiduooccidente Fiduciaria de Occidente S.A.	<p>12. Parte general, secciones 3.1(g), 3.15(c) y 4.6(j). Con el fin de precisar el alcance que tienen las instrucciones especiales que se emitan al administrador fiduciario, conforme lo previsto la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia, Parte II, Título II, Capítulo I, Subnumeral 2.2.1.4 y el artículo 1226 del Código de Comercio y los deberes indelegables del fiduciario que establece el artículo 1234 del Código de Comercio, se solicita respetuosamente evaluar la necesidad de incorporar una instrucción a la Fiduciaria mediante Notificación por parte de la ANI en donde se autorice o se informe que no existe objeción para el traslado de recursos a la Cuenta Proyecto y/o Patrimonio Autónomo-Deuda o Cesionario Especial por concepto de la Retribución o la Compensación Especial, toda vez que al administrador fiduciario requiere, en desarrollo de su rol instrumental como administrador de los bienes del patrimonio autónomo, que los traslados entre Cuentas y Subcuentas se ejecuten con autorización expresa del titular del derecho sobre los recursos (en este caso, ANI), de modo que se encuentre verificado que el traslado se ajusta al objeto y finalidad contratados.</p>	<p>En consideración a su observación, para la entidad la regulación del Contrato es clara al señalar que la ANI debiera de manera previa a los traslados señalados en su observación dar instrucción a la Fiduciaria y manifestar su no objeción, pues tal y como lo señala la Sección 3.1 (g) (ii) de la Parte General, la Fiduciaria cada mes hará efectivo el traslado, <b>sin que hubiese habido objeción por parte de la ANI o, desde que la ANI le notifique que se ha superado la controversia</b>, en caso de existir alguna. Por lo anterior, la regulación observada ya incluye la finalidad de su observación, y en ese sentido no se considera pertinente realizar ajuste en la Minuta.</p>	<p>Parte general, secciones 3.1(g), 3.15(c) y 4.6(j)</p>	<p>Jurídica – Estructuración</p>
----	--	---	---	--	----------------------------------

Nota: De igual manera se informa que la entidad podrá modificar la clasificación señalada en la columna "Tipo de Observación" por parte de los interesados, teniendo en cuenta la dependencia competente al interior de la entidad para dar respuesta a la observación, en ese sentido la respuesta publicada podrá incluirá esta reclasificación.